



CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

LUCAS SPERANDIO

**MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS
NOS CONTRATOS LICITATÓRIOS FRENTE À CRISE DE
LITIGIOSIDADE NO BRASIL**

Apucarana
2022

Lucas Sperandio

**MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS
NOS CONTRATOS LICITATÓRIOS FRENTE À CRISE DE
LITIGIOSIDADE NO BRASIL**

Projeto de pesquisa apresentado à disciplina de Trabalho de Curso (TC) do curso de Bacharelado em Direito da Faculdade de Apucarana - FAP, para obtenção de nota parcial.

Orientador: Prof. Esp. Rodolfo Mota da Silva

Apucarana
2022

Lucas Sperandio

**MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS
NOS CONTRATOS LICITATÓRIOS FRENTE À CRISE DE
LITIGIOSIDADE NO BRASIL**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso Bacharelado em Direito da Faculdade de Apucarana - FAP, como requisito parcial à obtenção do título de Bacharel em Direito, com nota final igual a _____, conferida pela Banca Examinadora formada pelos professores:

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Esp. Rodolfo Mota da Silva.
Faculdade de Apucarana

Prof
Faculdade de Apucarana

Prof
Faculdade de Apucarana

Apucarana, _____ de _____ de 2022.

*“Você é livre para fazer suas escolhas,
mas é prisioneiro das consequências.”*

Pablo Neruda

AGRADECIMENTOS

Ao Senhor da minha história rendo a minha vida e agradeço por mais este passo dado, a Ele que é a Divina Potestade, a Suprema Sabedoria e o Primeiro Amor.

Aos meus pais Luís e Edna, eu agradeço por todos os seus esforços, sua dedicação e por me impulsionarem a cada dia a ser um homem melhor.

À minha irmãzinha Bibi, agradeço pelo seu carinho, cuidado e docilidade, e por trazer alegria ao meu cotidiano.

À minha noiva Stéfany, a mulher mais linda do mundo, agradeço por permanecer ao meu lado, por conduzir meus pés ao chão quando necessário e me proporcionar a mais sublime completude a cada momento ao seu lado.

Ao professor e orientador Esp. Rodolfo Mota da Silva que, por meio de suas aulas, me despertou o interesse pelo ramo do Direito Administrativo, agradeço pela motivação e apoio na construção do presente trabalho, pela sua amizade e por ser um profissional exemplar.

Aos professores agradeço por seus ensinamentos, pela dedicação, pela responsabilidade e pela amizade nutrida e formada ao longo desses cinco anos.

Ao professor Luis Gustavo Tizzo, agradeço, pois por meio do seu exemplo e amizade, me ajudou a superar um grande obstáculo na minha vida acadêmica e profissional.

Aos gerentes e colegas de trabalho agradeço pela compreensão e incentivo ao longo desses anos e principalmente por esta última etapa.

Aos irmãos do Grupo de Jovens Maranathá, agradeço pela amizade, paciência e pelas orações.

SPERANDIO, Lucas. **Meios alternativos de resolução de controvérsias nos contratos licitatórios frente à crise de litigiosidade no Brasil**. 43 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia). Graduação em Direito. Faculdade de Apucarana - FAP. Apucarana-PR. 2022.

RESUMO

A Administração Pública precisa cumprir com suas responsabilidades alcançando assim o interesse público, para isso muitas vezes utiliza o processo licitatório para atingir estes objetivos. Sendo a licitação o processo pelo qual a administração pública contrata fornecedores, ou prestadores de serviços, a partir do cumprimento dos princípios previsto em lei para a regulamentação dos atos, proporcionando igualdade, transparência e eficiência. Frente a isso, existe uma crise de litigiosidade pela qual o Brasil tem passado. Sendo consequência da “cultura do litígio”, o grande número de processos tramitando no sistema judiciário cria uma lentidão para a resolução processual. Para o presente trabalho foi utilizado o método dedutivo, a partir de pesquisas bibliográficas quanto ao procedimento, e método exploratório quanto ao objetivo, e tem como objetivo apresentar a possibilidade da aplicação dos métodos alternativos de prevenção e resolução de controvérsias nos contratos licitatórios, conforme sua previsão no capítulo XII da Lei 14.133 de 2021. Tal estudo visa também indicar essa aplicação como uma ferramenta eficaz ante à crise litigiosa, tendo em vista que a utilização de tais meios proporciona uma solução mais célere do conflito, com menores gastos, e por consequência proporciona uma redução dos processos ativos no âmbito judicial.

Palavras-chave: Licitação; Meios alternativos de solução de conflito; Crise de litigiosidade.

SPERANDIO, Lucas. **Alternative Dispute Resolution on tendering contracts in front of litigiousness crisis in Brazil**. 44 p. Academic work (Monograph). Nursing Graduation. FAP – College of Apucarana. Apucarana-PR. 2022.

ABSTRACT

The public administration needs to fulfill its responsibilities reaching thus the public interest, to this end, it uses, many times, the bidding process to achieve these goals. Being the bidding a process by which the public administration hires suppliers, or service providers, from the compliance of the principles provided by law to acts regulation, providing equality, transparency and efficiency. So, there is a litigiousness crisis to which Brazil has been through. Being a consequence of "litigation culture", a large number of cases processing on the court system builds a tardiness to the procedural settlement. The present academic work has the purpose to present a possibility of application of alternative methods for prevention and resolution dispute on tendering contracts, according its projection on chapter XII on 14.133 act from 2021. This research also aim to indicate this application as na effective tool towards the litigiousn crisis, bearing in mind that the uses of these means provides a notorious solution to the conflict, with less costs, and as a consequence provides a decrease of ongoing processes on the legal field.

Keywords: Bidding; alternative ways of conflict resolution; a litigiousness crisis.

LISTA DE SIGLAS

ADRs	Alternative Dispute Resolutions
ART	Artigo
CF	Constituição Federal
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CRD	Comitê de Resolução de Disputa
MASCs	Meios Alternativos de Solução de Controvérsias
NLL	Nova Lei de Licitações

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	9
2 DIREITO ADMINISTRATIVO	11
2.1 ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	11
3 LICITAÇÃO	13
3.1 PRINCÍPIOS DA LICITAÇÃO PÚBLICA.....	15
3.1.1 Princípio da Legalidade.....	16
3.1.2 Princípio da Impessoalidade	17
3.1.3 Princípio da Moralidade e Probidade Administrativa	18
3.1.4 Princípio da Publicidade	18
3.1.5 Princípio da Eficiência.....	19
3.1.6 Princípio da Igualdade ou Isonomia.....	19
3.1.7 Princípio da Vinculação ao Edital.....	20
3.1.8 Princípio do Planejamento	20
3.1.9 Princípio da Transparência.....	21
3.1.10 Princípio da Finalidade.....	21
3.1.11 Princípio do Interesse Público.....	22
3.1.12 Princípio da Celeridade	22
3.1.13 Princípio do Julgamento Objetivo	23
3.1.14 Princípio da Eficácia.....	23
4 CRISE DA LITIGIOSIDADE BRASILEIRA FRENTE ÀS CAUSAS ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA	25
4.1 MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO	29
4.1.1 NEGOCIAÇÃO	31
4.1.2 ARBITRAGEM.....	31
4.1.3 CONCILIAÇÃO	32
4.1.4 MEDIAÇÃO	32
4.1.5 COMITÊS DE RESOLUÇÃO DE DISPUTAS.....	33
4.2 O USO DE MEIOS ALTERNATIVOS NOS CONTRATOS DE LICITAÇÃO	35
5 CONSIDERAÇÕES FINAIS	37
REFERÊNCIAS.....	39

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por sua finalidade expor os benefícios trazidos para a Administração Pública, pela utilização de meios alternativos para a resolução de controvérsias (MASCs) no âmbito dos contratos licitatórios, utilizando-se do método dedutivo, a partir de pesquisas bibliográficas.

Tendo em vista a lentidão gerada pela alta demanda dos processos na via judicial, os meios alternativos para a solução de conflitos são apresentados como uma alternativa eficaz que traz celeridade e economia aos procedimentos judiciais.

É necessário salientar que a morosidade desses processos prejudica as atividades do órgão público, visto que os contratos licitatórios têm como objetivo a contratação de prestação de serviços ou o fornecimento de materiais e que todo contratempo pode atrasar ou até mesmo impedir o funcionamento correto do órgão e o da sociedade por consequência.

Logo, esse trabalho visa o esclarecimento do capítulo XII da Lei nº 14.133 de 1º abril de 2021, o trazendo como uma eficaz ferramenta a ser utilizada ante o abarrotamento causado pelo grande número de processos administrativos aguardando a sua resolutória.

Desta forma, com o objetivo de proporcionar uma melhor compreensão a respeito deste tema, o presente trabalho tem como foco de seu capítulo inicial, a contextualização e conceituação referente ao direito administrativo e a administração pública. Trazendo assim a noção básica e a perspectiva necessária para o entendimento do assunto.

O segundo capítulo é voltado para o tema licitação, no qual será destacado o conceito do título proposto, bem como clareza a respeito da necessidade de sua obrigatoriedade e os mais importantes princípios que regem e garantem o bom funcionamento desses processos.

Já no terceiro capítulo tratar-se-á sobre os meios alternativos de solução de conflito, bem como considerações complementares a respeito de conflito, autotutela, autocomposição e heterocomposição, com a intenção de promover uma adequada percepção a respeito da temática.

O capítulo quarto dedica-se a exposição da crise de litigiosidade enfrentada na realidade da administração pública do Brasil, trazendo as suas consequências como obstáculos que necessitam ser superados.

Por fim, no quinto e último capítulo, será abordado o tema foco do presente trabalho, trazendo a aplicabilidade dos meios extraordinários para a resolução de controvérsias como uma ferramenta extremamente necessária para um melhor funcionamento dos contratos de licitação.

2 DIREITO ADMINISTRATIVO

Como ponto de partida, é indispensável a apresentações de conceitos básicos, com o objetivo de proporcionar uma melhor compreensão dos temas a serem trabalhados.

Deste modo, o Direito Público é o ramo do direito que rege os interesses de toda a sociedade, onde o atendimento não é voltado a um problema pessoal, individual, mas sim uma responsabilidade imprescindível, desta maneira não existe brecha para que ocorra o arbítrio individual, o qual é substituído pela ideia de função, de compromisso de atendimento ao interesse de toda a sociedade. (MELLO, 2021, p.27).

Dentre os ramos do Direito Público, se dispõe o Direito Administrativo, cujo propósito é o estudo dos princípios e regras regulamentadoras do exercício da atribuição administrativa (MAZZA, 2022 p.20).

Neste mesmo caminho Nohana (2022, p. 1) afirma:

É no Direito Administrativo que se estudam a responsabilização do Estado pelos danos causados por suas atividades, sejam elas regulares ou não, os limites do poder de polícia, as situações da atuação estatal desviada dos fins legais e os meios de controle da res publica (coisa pública) pelos cidadãos.

Também pode ser conceituado como nas palavras de Di Pietro (2022, p. 89) na qual afirma “Direito Administrativo é o conjunto de princípios que regem a Administração Pública”.

2.1 Administração Pública

A Administração Pública é caracterizada por uma série de atribuições executadas com o objetivo de atender as necessidades da sociedade a qual está sob a sua tutela. Ainda que exista uma vasta complexidade nas atribuições administrativas, destaca-se o fato de que essas atividades são complementares entre si e estão sempre sujeitas a novas orientações. Deste modo, as radicais alterações que sofre o meio social geram a necessidade de inovação e a apresentação de novas formas de atuação do Poder Público. (HORVATH, 2011, p. 6)

A Constituição da República Federativa do Brasil (1988) em seu artigo 37 traz a seguinte norma:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Desta forma, torna-se imprescindível destacar que as diversas atividades exercidas pela Administração Pública e suas necessidades de se moldar e se atualizar conforme as mudanças das relações sociais são guiadas e delimitadas pelos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência, os quais serão desenvolvidos no capítulo posterior.

3 LICITAÇÃO

Na compreensão etimológica licitar possui o significado “Oferecer um lance, lance, no ato da partilha judicial ou leilão.” (Dicio, Dicionário Online de Português, 2009-2022), constituindo, portanto, na licitação o ato de fazer lances em um leilão. Nessa acepção, a licitação envolve um ato de quem possui a intenção de adquirir algo, pela qual faz uma oferta de um determinado preço, assim como acontece em um leilão.

Já no âmbito jurídico, este termo é utilizado para qualificar o procedimento utilizado pela Administração Pública, para alcançar contratação de um serviço ou aquisição de um bem, a partir de um processo público através do qual todos os interessados em participar da disputa vão possuir iguais oportunidades, sem que haja diferença entre os participantes e, a partir da disputa igualitária, alcançar a contratação de maneira mais eficiente.

Di Pietro (2021, p. 407) traz a seguinte definição de licitação:

Pode-se definir a licitação como o procedimento administrativo pelo qual um ente público, no exercício da função administrativa, abre a todos os interessados, que se sujeitem às condições fixadas no instrumento convocatório, a possibilidade de formularem propostas dentre as quais selecionará e aceitará a mais conveniente para a celebração de contrato.

Tendo em vista que a contratação no âmbito público segue a mesma lógica que ocorre nos contratos particulares, desta torna-se necessário destacar o ponto o qual estas contratações se diferem.

Calasans Jr. (2021, p. 21) afirma:

A diferença reside em que, para a Administração Pública, o sistema da licitação é imposto pelo ordenamento jurídico, somente podendo ser afastado quando caracterizadas situações expressamente ressalvadas pela lei.

Portanto, a licitação é uma exigência para a Administração Pública e torna-se um requisito indispensável para que o Estado necessite contratar para alcançar a realização dos objetivos da ação administrativa. (CALASANS JR. 2021, p. 21)

Trata-se de um procedimento baseado no princípio da isonomia, tendo por objetivo fundamental a obtenção da melhor condição para a realização dos Negócios

Administrativos. Esse método é característico do sistema de governo que adota a democracia, de modo que não é admitido o arbítrio ou a decisão unipessoal dos que governam. (CALASANS JR. 2021, p. 21)

Bittencourt (2021, p.31-32) afirma que a licitação é fundamentada no princípio republicano, o qual exclui quaisquer privilégios, com o objetivo de garantir a igual oportunidade a todos.

A licitação é a celebração do contrato administrativo, no qual de modo geral é o acordo firmado entre a Administração Pública e o particular, para a realização dos objetivos do interesse público, nas especificações desejadas pelo próprio órgão público, ou seja, é por meio da Administração Pública que os processos licitatórios acontecem, sendo divulgados por meio de um instrumento específico e convocatório, dependendo sempre do valor e a complexidade da contratação. Desse modo, ao celebrar o contrato, o particular vai poder realizar os serviços propostos para a Administração Pública. (EUGENIO, s/d, p. 2-3).

Por conseguinte, a licitação consiste no procedimento que, de modo geral, precede o contrato administrativo, assim como aos demais contratos efetuados pela Administração. (EUGENIO, s/d, p. 2-3).

Nesse viés, nota-se que foi adotado pela Constituição Federal (CF) o pressuposto de que a licitação anterior ao contrato determinará a melhor contratação. Por outra perspectiva, observa-se que essa presunção não é plena, tendo em vista que a CF elencou as possibilidades das quais existem ressalvas, isto é, de situações em que a própria Administração não realizaria a licitação, estando estas dispostas em lei. (EUGENIO, s/d, p 4-5).

Dentro desse contexto, foi formulada a Lei nº 8.666, de 21 de junho de 1993, o qual vem regulamentando o art. 37, XXI, da CF, que determinou normas para licitações e contratos Administrativos, dispondo que a disputa licitatória firma um critério imprescindível para os contratos administrativos, destacando a melhor escolha entre as proponentes, para a execução de obras, serviços ou compras do Poder Público, formalizando um instrumento para a concretização dos princípios da isonomia e moralidade administrativa dos possíveis contratantes com a Administração. Por conseguinte, ressalvado as exceções, não é possível executar a

contratação administrativa sem a efetuação do processo prévio de seleção para o contratado. (EUGENIO, s/d, p. 6).

De acordo com o Art. 3º da Lei 8.666/93, a licitação visa garantir a proposta mais adequada e vantajosa para a Administração pública, sendo processada com os princípios básicos da lei, bem como à isonomia do princípio constitucional, trazendo uma relação de impessoalidade e imparcialidade por parte das escolhas das propostas realizadas. Logo, todos os interessados são considerados iguais, preferindo sempre um número maior de licitantes, assegurando uma disputa saudável, a escolha de uma proposta vantajosa para o Estado e a observância do princípio da isonomia como fator de moralidade e eficiência desses processos. (EUGENIO, s/d, p. 6).

A vantagem citada acima se destaca como a adequação e também a satisfação exigida através do interesse por via dupla do contrato de licitação. Ora, é imprescindível que a prestação a ser executada seja a menos onerosa possível e que a prestação de serviço seja da mais completa qualidade (FILHO, 2005, p. 42).

Ou seja, além de ser a proposta de menor preço, a qualidade do serviço também está em pauta, só assim a licitação terá um caráter vantajoso, observando a binômia economia e qualidade.

3.1 Princípios Da Licitação Pública

Os princípios jurídicos são como um conglomerado de modelos de conduta aplicado de forma objetiva e subjetiva no ordenamento jurídico. Deste modo, pode-se considerar que os princípios são como vetores normativos, os quais irão indicar os passos a serem seguidos.

A licitação em si, já pode ser considerada um princípio na qual está vinculada a Administração Pública. Esta é consequência do princípio da indisponibilidade do interesse público, constituído pela delimitação na liberdade da administração no ato da escolha do contratante. Desta maneira, órgão público que necessite de fornecimento ou serviço terá que escolher a licitante cuja proposta atenda da melhor forma possível o interesse público. (DI PIETRO, p. 410, 2021)

É válido destacar que:

É importante realçar que os princípios não são apenas ferramentas hermenêuticas ou, dito de forma mais simples, critérios interpretativos colocados à disposição do exegeta em sua atuação quotidiana. Desde há muito, os princípios são considerados, eles mesmos, normas jurídicas dotadas de força coativa. (NIEBUHR et al. p 19, 2021)

Desta forma a Lei de Licitações sob nº 14.133/21, em seu capítulo II art. 5º, prevê em seu texto os norteadores dos procedimentos licitatórios, conforme o disposto:

Art. 5º Na aplicação desta Lei, serão observados os princípios da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade, da eficiência, do interesse público, da probidade administrativa, da igualdade, do planejamento, da transparência, da eficácia, da segregação de funções, da motivação, da vinculação ao edital, do julgamento objetivo, da segurança jurídica, da razoabilidade, da competitividade, da proporcionalidade, da celeridade, da economicidade e do desenvolvimento nacional sustentável. (BRASIL. Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021)

3.1.1 Princípio da Legalidade

Este princípio tem como objetivo garantir que processos licitatórios aconteçam conforme suas definições e delimitações legais, utilizando somente aquilo que é previsto anteriormente em lei.

Nesse caminho, Di Pietro (2021, p. 57), traz como princípio da legalidade:

Segundo o princípio da legalidade, a Administração Pública só pode fazer o que a lei permite. No âmbito das relações entre particulares, o princípio aplicável é o da autonomia da vontade, que lhes permite fazer tudo o que a lei não proíbe. (2021, p. 57)

Já para Hely Lopes é definido nas seguintes palavras:

A legalidade, como princípio de administração (CF, art. 37, caput), significa que o administrador público está, em toda a sua atividade funcional, sujeito aos mandamentos da lei e às exigências do bem comum, e deles não se pode afastar ou desviar, sob pena de praticar ato inválido e expor-se a responsabilidade disciplinar, civil e criminal, conforme o caso. (2018, p. 93)

Assim, a partir destas definições, torna-se possível afirmar que na Administração Pública existe um conjunto de normas pré-estabelecidas as quais devem ser adotadas com força de lei, de modo que qualquer prática distinta do

previsto nas leis que regem o âmbito administrativo torna-se passível de punição aos agentes relacionados à ação.

3.1.2 Princípio da Impessoalidade

O princípio da impessoalidade dentro do processo licitatório ocorre quando os critérios para a decisão são aplicados objetivamente, de forma imparcial.

Nesse sentido Mazza (2014. p. 86) traz a seguinte definição acerca do assunto:

O princípio da impessoalidade estabelece o dever de imparcialidade na defesa do interesse público, impedindo discriminações e privilégios indevidamente dispensados a particulares no exercício da função administrativa. Além do mais, possui outro aspecto importante, a atuação dos agentes públicos é imputada ao Estado, portanto, as realizações não devem ser atribuídas à pessoa física do agente público, mas à pessoa jurídica estatal a que estiver ligado.

Esse princípio exige que a Administração Pública estabeleça critérios objetivos, previamente estabelecidos para suas decisões, afastando qualquer tipo de subjetividade em sua condução nos processos licitatórios.

Desta forma, a plataforma especializada em licitações eletrônicas, o Portal de Compras Públicas, explica esse princípio da seguinte forma:

O princípio da impessoalidade diz respeito à necessidade do Estado de agir de modo imparcial perante terceiros, sem beneficiar nem causar danos a pessoas específicas. Ele está ligado à necessidade do Estado agir sempre visando tratar de maneira justa e igualitária a um grupo amplo de cidadãos. Também se vincula ao entendimento de que os atos dos funcionários públicos são sempre imputados ao órgão público para o qual oficiam, de forma que o ato de um agente público é na também o ato de um órgão. (PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS, 2021)

Com isso, pode-se concluir que as contratações necessariamente acontecerão sem que haja qualquer tipo de preferência ou favoritismo, devendo acontecer de forma imparcial e aberta para todos os interessados.

3.1.3 Princípio da Moralidade e Probidade Administrativa

O princípio da moralidade ou probidade administrativa, está previsto no artigo 37 da Constituição Federal Brasileira (CFB), e refere-se a forma de atuação dos licitantes e dos agentes públicos, na qual a ação além de ser lícita, deve estar de acordo com a moral, a ética e os bons costumes.

Di Pietro (2022, p. 123) aponta que:

Sempre que em matéria administrativa se verificar que o comportamento da Administração ou do administrado que com ela se relaciona juridicamente, embora em consonância com a lei, ofende a moral, os bons costumes, as regras de boa administração, os princípios de justiça e de equidade, a ideia comum de honestidade, estará havendo ofensa ao princípio da moralidade administrativa.

Di Pietro (2021, p. 419), também destaca que este princípio demanda da Administração um desempenho não somente lícito, todavia que seja também de acordo com os bons costumes, moral e as regras de boa administração.

Também, torna-se indispensável apontar por meio das palavras de Mazza (2022, p. 72) que:

O princípio jurídico da moralidade administrativa não impõe o dever de atendimento à moral comum vigente na sociedade, mas exige respeito a padrões éticos, de boa-fé, decoro, lealdade, honestidade e probidade incorporados pela prática diária ao conceito de boa administração.

Desta maneira, a intenção da aplicabilidade deste princípio não é somente trazer um padrão de conduta vinculada a moral comum da sociedade, nem mesmo cumprir somente o que está previsto em lei, mas ir de acordo com os princípios éticos da razoabilidade por meio de uma conduta ética e de boa-fé.

3.1.4 Princípio da Publicidade

O Princípio da Publicidade define que todas as ações referentes ao processo de licitação deverão ser públicas, proibindo que ocorra o sigilo de informações para todos os entes públicos, promovendo desta forma a publicidade dos atos executados pelos agentes públicos, fazendo com que os processos sejam de acesso público e necessitando também atualizações constantes da sua transparência.

O artigo 5º no inciso XXXIII da Constituição Federal, aponta o dever da Administração Pública em informar seus atos:

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. (BRASIL, 1988)

Diante disso, destaca-se que a publicidade dos atos administrativos, permite não somente o fiel acesso às informações do processo para qualquer um que deseja, mas também a partir desse princípio torna-se possível uma real fiscalização da execução dos demais princípios.

3.1.5 Princípio da Eficiência

O princípio da eficiência constitui na aplicação de uma racionalidade econômica nas ações da Administração Pública. Considerando que os atos administrativos em sua totalidade são financiados pelos tributos pagos por todos os contribuintes, logo, é de interesse de toda a sociedade que este orçamento seja utilizado de forma que alcance o melhor custo benefício. (COELHO, 2009, p. 60)

Portanto, fica evidente que este princípio é dedicado à qualidade de como o serviço público deve ser desempenhado, devendo atender de forma satisfatória a sociedade e que a eficiência, quando vinculada com os demais princípios, promova o melhor desempenho do serviço pelo menor custo.

3.1.6 Princípio da Igualdade ou Isonomia

Princípio da Isonomia ou Igualdade é a condição essencial para a competição em todos os processos de licitação, dando a todos os licitantes a chance de concorrer igualmente.

Ao observar que o princípio da impessoalidade afasta todo favoritismo e retira toda subjetividade, de forma que os critérios sejam totalmente objetivos, permite o surgimento da igualdade, a qual traz a ideia de um tratamento igualitário ante todos os que almejam participar do processo.

Este princípio se destaca por ter como base o artigo 5º da Constituição Federal, o qual em seu caput dispõe:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes. (BRASIL, 1988)

A Isonomia é uma das bases principais que sustentam o sistema de licitação, visto que não somente proporciona a seleção da melhor proposta para a Administração, mas também garante direitos iguais a todos os licitantes. (DI PIETRO, 2021, p. 412)

Assim, torna-se um requisito imprescindível para assegurar uma real competição nos atos da licitação.

3.1.7 Princípio da Vinculação ao Edital

Princípio da Vinculação ao Instrumento Convocatório diz respeito a obrigatoriedade das normas e condições específicas no ato convocatório, sem deixar espaço para de criar novas normas ou requisitos que não estejam descritos no instrumento de convocação.

Conforme as palavras de Santos (2021 apud DI PIETRO, 2014, p 387).

Di Pietro destaca que este princípio se dirige tanto à Administração, como aos licitantes, pois ambos não podem deixar de atender aos requisitos do instrumento convocatório, caso deixem de apresentar a documentação exigida, serão considerados inabilitados e a proposta não será nem mesmo analisada.

Desta maneira, é imprescindível tanto para os licitantes quanto para a Administração Pública a apresentação da documentação requerida no edital, bem como o fiel cumprimento de conferência dos documentos e suas validades, promovendo disputas mais justas.

3.1.8 Princípio do Planejamento

Este princípio é composto pela substituição da conduta de improvisação do agente público por um fiel planejamento e uma metodologia já testada e comprovada por ser eficaz.

Desta forma, a plataforma digital especializada em licitações eletrônicas dispõe que:

O agente público deve sempre obedecer aos princípios da contribuição aos objetivos, da precedência do planejamento, da maior penetração e abrangência e da maior eficiência, eficácia e efetividade sem descumprir as normas. (PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS, 2021)

Assim, o princípio do planejamento afasta toda e qualquer necessidade de que o agente público poderia ter de agir com improviso perante uma situação inesperada, pois o mesmo existe como um roteiro prévio, o qual estipula como e quando os atos irão ocorrer. Para que isso aconteça, é essencial que seja feito um estudo prévio, por um profissional que possua conhecimento técnico na área a ser trabalhada, assegurando proporcionalidade entre a licitação e o plano orçamentário em vigência.

3.1.9 Princípio da Transparência

Este princípio aponta para uma conduta indispensável para a Administração Pública e traz a ideia de que todos os atos praticados pelo poder público devem ser transparentes para toda a sociedade. Deste modo, a administração não somente deve dispor sua organização orçamentária, sendo transparente em relação a seus gastos, mas também deverá proporcionar a criação de mecanismos para que ocorra a auditoria de suas ações. (PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS, 2021).

3.1.10 Princípio da Finalidade

Paiva (2018 p.21) traz um destaque para importância deste princípio, nas seguintes palavras:

O princípio da finalidade é de suma importância para as licitações, já que, obriga o gestor a inclinar-se pelo interesse público, impedindo de realizar obras, compras, serviços e outras atividades que serão da sua própria conveniência. Assim, impossibilita danos à Administração e aos licitantes, no que tange ao objeto, valores, prazos e condições de cumprimento do que foi acordado.

Desta forma, o princípio da finalidade traz a ideia de que toda ação praticada pela administração pública deve ter como intenção alcançar a satisfação do interesse público.

3.1.11 Princípio do Interesse Público

O princípio do interesse público dispõe a ideia da supremacia do interesse público em relação ao interesse privado. Desta maneira, todas as vezes que ocorrer um conflito entre os interesses públicos e os interesses privados, deverá prevalecer o interesse público. (PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS, 2021).

3.1.12 Princípio da Celeridade

O princípio da celeridade surgiu a partir da Emenda Constitucional 45/2004, com a intenção de resolver o problema envolvendo o abarrotamento processual que acontece no sistema judiciário, que se delonga por anos esperando seu julgamento.

Demora esta que é constantemente provocada pelo número excessivo de recursos protelatórios ostensivos que vêm tardando e promovendo a dificuldade para a tramitação.

A respeito do princípio da celeridade, é importante destacar:

O princípio da celeridade ou brevidade processual há muito tempo é uma das metas do Estado de Direito. A garantia a razoabilidade do tempo empregado pelo órgão jurisdicional na solução dos litígios apresentados pelo cidadão, é um alvo perseguido pela comunidade jurídica nacional e internacional. Motivo de críticas e protestos por parte dos interessados em tal rapidez, a inserção na ordem jurídica e, especialmente, a eficácia do princípio em comento, trata-se de anseio incrustado naquele que pretende o ágil atendimento perante o Poder Judiciário. (FACCHIO; MUNGO, 2006, p. 117)

Desta maneira, o princípio da celeridade busca solucionar a grande morosidade processual, trazendo a celeridade como um objetivo, requisito a ser alcançado.

3.1.13 Princípio do Julgamento Objetivo

O princípio do julgamento objetivo traz a ideia de que deve ser aplicado unicamente os requisitos dispostos no edital convocatório.

O portal de compras públicas fala sobre este princípio dispondo as seguintes palavras.

O princípio do julgamento serve para garantir a lisura dos processos licitatórios. De acordo com esse princípio, as licitações devem sempre observar os critérios objetivos que foram definidos no edital na hora de fazer o julgamento das propostas apresentadas. Em outras palavras, a administração pública deve sempre seguir fielmente o que for disposto no edital no momento de julgar as propostas. Esse princípio impede que interpretações subjetivas do edital acabem favorecendo um concorrente em detrimento de outros. É um instrumento que favorece a democracia, pois é uma forma de garantir que todos terão uma chance de participar. (PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS, 2021).

Desta forma, o fiel cumprimento desse princípio se dá na aplicação da verificação exclusiva dos requisitos pré-estabelecidos no objeto convocatório, trazendo o afastamento de todo tipo de subjetividade no julgamento dos processos licitatórios.

3.1.14 Princípio da Eficácia

Este princípio está diretamente ligado ao princípio da eficiência, todavia existem grandes diferenças entre os dois.

O portal de compras públicas dispõe a respeito desse princípio nas seguintes palavras.

Para entender o conceito da eficácia, vamos ter que relembrar um pouco o conceito da eficiência e fazer uma comparação entre os dois. Eficiência diz respeito a executar uma tarefa com qualidade, competência, excelência com nenhum ou o mínimo de erros possível. Já a eficácia, por outro lado, está diretamente relacionada aos resultados. Diz respeito a aquele que cumpre suas tarefas ou funções perfeitamente, atingindo o objetivo proposto. (PORTAL DE COMPRAS PÚBLICAS, 2021).

Desta forma, o princípio da eficácia, diferente da eficiência, não se refere ao melhor resultado dispendo do melhor custo, mas sim a respeito do fiel cumprimento da tarefa proposta, refere-se ao cumprir com o objetivo.

Os princípios são totalmente necessários pra regularizar e trazer um modelo de conduta a ser seguido em cada detalhe dos processos de licitação.

No próximo tópico será abordado a respeito dos meios alternativos de resolução de conflitos, trazendo conceitos a serem desenvolvidos a fim de proporcionar uma melhor compreensão do tema abordado.

4 CRISE DA LITIGIOSIDADE BRASILEIRA FRENTE ÀS CAUSAS ENVOLVENDO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

De acordo com o estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça, o sistema judiciário do Brasil apresenta-se sobrecarregado devido à alta demanda de processos judiciais que vêm crescendo a cada ano, tornando os procedimentos de justiça cada vez mais vagarosos e, conseqüentemente, reduzindo a sua eficácia e prolongando cada vez mais a duração processual. (CNJ, 2021)

Desta forma, um grande problema provocado pelo crescente número de processos é a morosidade da resolução processual. Com isso, diversas vezes até mesmo a parte que vence o processo se sente lesado devido o grade lapso de tempo entre o início do processo e sua resolução. (THEODORO JUNIOR, 2004)

Assim, perante o amplo papel que a administração pública tem na sociedade, como a prestação de serviços públicos que, vinculados à ineficácia e os abusos do Estado na administração, provocam o aparecimento e a disseminação de intermináveis litígios. Ao mesmo tempo, é possível constatar que o embasamento inerente à cultura da sociedade do litígio tornou-se uma barreira para a resolução alternativa de conflitos, impedindo o atendimento adequado e eficiente das demandas das partes. (MOREIRA, 2016, p.30).

Tabela 1 - Listagem dos dez maiores setores contendo o percentual de processos em relação ao total ingressado entre 1º de janeiro e 31 de outubro de 2011 por Justiça.

Ordem	Setores dos Cem Maiores Litigantes							
	Total		Justiça Estadual		Justiça Federal		Justiça do Trabalho	
1	SETOR PÚBLICO FEDERAL	12,14%	BANCOS	12,95%	SETOR PÚBLICO FEDERAL	83,19%	INDÚSTRIA	2,03%
2	BANCOS	10,88%	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	9,25%	BANCOS	9,60%	SETOR PÚBLICO FEDERAL	1,84%
3	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	6,88%	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	4,85%	CONSELHOS PROFISSIONAIS	2,76%	BANCOS	1,78%
4	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	3,75%	SETOR PÚBLICO FEDERAL	3,11%	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	0,56%	SERVIÇOS	1,44%
5	TELEFONIA	1,84%	TELEFONIA	2,38%	OAB	0,41%	COMÉRCIO	0,93%
6	COMÉRCIO	0,81%	SEGUROS / PREVIDÊNCIA	0,93%	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	0,14%	SETOR PÚBLICO ESTADUAL	0,86%
7	SEGUROS / PREVIDÊNCIA	0,74%	COMÉRCIO	0,92%	SEGUROS / PREVIDÊNCIA	0,06%	ASSOCIAÇÕES	0,80%
8	INDÚSTRIA	0,63%	INDÚSTRIA	0,44%	OUTROS	0,06%	TELEFONIA	0,60%
9	SERVIÇOS	0,53%	SERVIÇOS	0,42%	EDUCAÇÃO	0,04%	SETOR PÚBLICO MUNICIPAL	0,45%
10	CONSELHOS PROFISSIONAIS	0,32%	TRANSPORTE	0,18%	SERVIÇOS	0,02%	TRANSPORTE	0,40%

Fonte: Departamento de Pesquisas Judiciárias/CNJ (2012).

Conforme a tabela acima, o estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), teve como objetivo apontar os cem maiores litigantes do Brasil, no

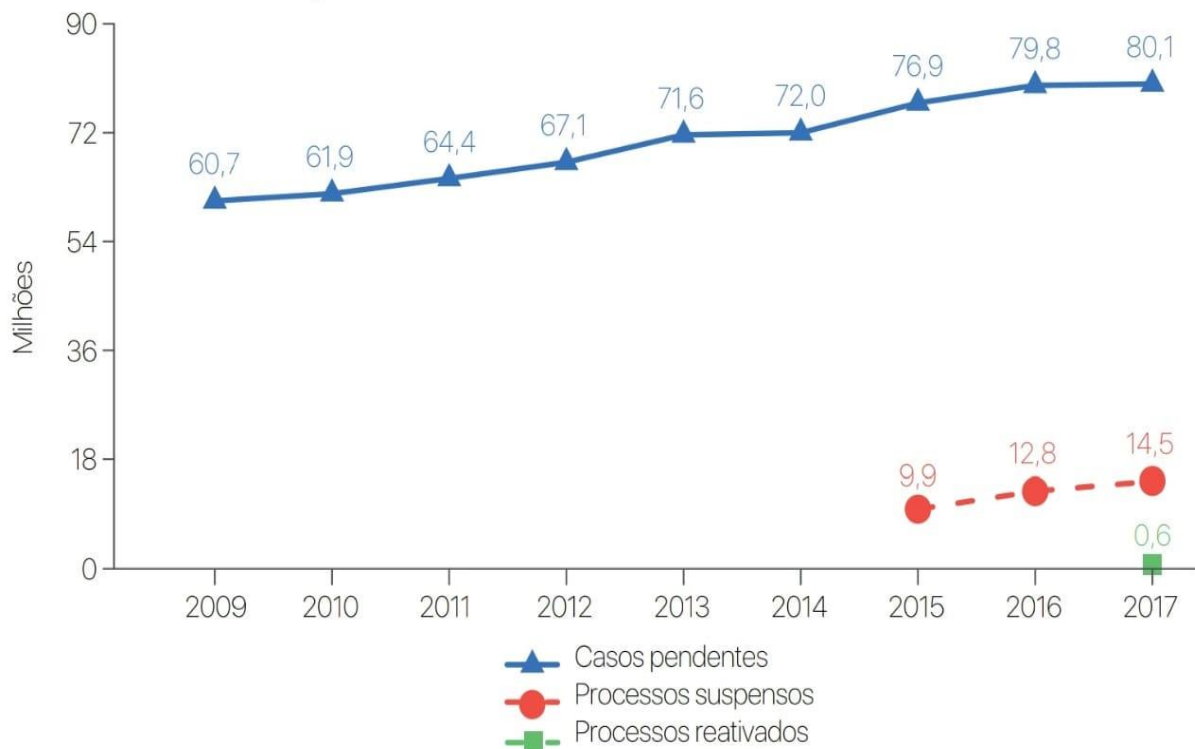
ano de 2011, proporcionando não somente uma visão dos maiores litigantes considerando os números totais, mas permitindo uma visualização das colocações em cada ramos da justiça. (CNJ, 2012).

Diante dos dados apresentados, é notório o fato de que as demandas envolvendo o setor público Federal, Estadual e Municipal, trazem um destaque para a realidade da Administração Pública, por estar entre os dez primeiros litigantes em todos os ramos que foram abordados na tabela acima. (CNJ, 2012).

Esta pesquisa, dentre tantos fatos, vem apontar para o abarrotamento que vem sofrendo a administração pública ante o crescente número de processos relacionados aos setores públicos, demandando grande parte dos esforços do poder judiciário para regularizar estes conflitos.

Complementarmente a isso, o Conselho Nacional de Justiça produziu no ano de 2018 a 14ª edição do Relatório Justiça em Números, através do qual vem dispor o gráfico abaixo a respeito da série histórica dos casos pendentes entre 2009 e 2017.

Gráfico 1 - Série histórica dos casos pendentes.



Fonte: Justiça em Números 2018: ano-base 2017/Conselho Nacional de Justiça - Brasília: CNJ, 2018.

O número de processos em tramitação é demonstrado de forma gradualmente crescente, tendo em vista que em 2009 eram 60,7 milhões de casos sofrendo grandes aumentos ano após ano, até atingir seu ápice em 2017 com o marco de 80,1 milhões de processos em atividade, sofrendo assim um acréscimo de cerca de 31,96% em oito anos.

Salles (2016) destaca desse modo que o poder judiciário como um eixo central para as decisões do Estado, a respeito dos mais variados temas, dentre esses “temas políticos, morais, econômicos, científicos, ambientais e até mesmo cotidianos que animam as sociedades complexas”. (SALLES, 2016, p. 286)

A diversidade de temas os quais podem ser resolvidos pelo sistema judicial, é muitas vezes mal utilizado devido à cultura da litigância cultivada pela sociedade brasileira, sendo esse o real motivador para o altíssimo número de processos em tramitação, que vem crescendo exponencialmente a cada ano.

Desta maneira, Lima (2021) traz uma explicação a respeito da cultura do litígio nas seguintes palavras:

A cultura de litigância faz parte da cultura do povo brasileiro e diz respeito à forma com o qual lidamos com conflitos interpessoais, sendo, portanto, a ideia presente no inconsciente da população de que apenas o Judiciário tem o condão de resolver problemas e divergências que decorrem da vida em sociedade. Dessa forma, crê-se que toda e qualquer situação conflituosa demanda solução ditada pela instituição, ou seja, exige-se um processo judicial para que seja possível uma resposta justa para a disputa. Na prática, é a cultura de terceirizar a resolução do problema, dando preferência às soluções ditadas por um juiz, em detrimento de soluções acordadas entre as pessoas envolvidas na questão.

Após esta explicação, torna-se possível compreender os motivos pelos quais a sociedade brasileira enfrenta uma crise de litigiosidade. Os cidadãos ingressam com um número exorbitante de processos, motivados pelas suas intenções de alcançarem soluções justas para os conflitos que se deparam cotidianamente. Ainda que a intenção das pessoas sejam unicamente alcançar uma boa resolução para o problema enfrentado, a cultura do litígio traz como efeito colateral um sobrecarregamento do sistema judicial, assim como a insatisfação em relação aos procedimentos judiciais. (LIMA, 2021)

Conforme disposto por Lucas Rodrigues de Moraes (2018 apud OLIVEIRA JÚNIOR; BAGGIO, 2008, p. 113-15).

[...] essa litigiosidade em estado ativo e crescente, não pode ser confundida com uma sempre existente (e até desejável) conflituosidade das sociedades democráticas e plurais, atravessadas por diferenças multiculturais derivadas de sua própria formação e, mesmo, incrementadas pela realidade contemporânea da globalização – que a todos põe em pressionado contato, em nosso hoje tão apequando orbe. A diferença, ainda que não seja de essência - se for o caso de se dar crédito à visão de que os homens são ou devem ser considerados idealmente como entes iguaisdiferentes, como é pressuposto neste ensaio -, na convivência, gera necessariamente o atrito. Só não divergem e discutem diferentes que estejam apartados, guetizados em castas de uma sociedade hierarquicamente cristalizada. Em sociedades com uma desejável dinâmica e fluidez entre grupos, classes ou diferentes segmentos, o conflito é natural e mesmo necessário para a definição mais concreta e casuística, bem como para a materialização e sedimentação de ideários abstratamente corporificados em princípios abraçados como nortes gerais contratados politicamente para um viver gregário.

Enfim, em virtude da cultura de litigiosidade presente na sociedade brasileira, ocorre um sobrecarregar no sistema judiciário com conflitos que poderiam alcançar sua resolutiva fora do judiciário, proporcionando um sistema de justiça lento, devido aos números intermináveis de processos.

Diante da crise de litigiosidade brasileira no âmbito da Administração Pública, a Lei 14.133 de 2021 dispõe, em seu capítulo XII, uma ferramenta a qual poderá auxiliar na redução da demanda processual do sistema judiciário, conforme será discorrido no capítulo posterior.

4.1 MEIOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONFLITO

Sendo a nova Lei de Licitações sob nº 14.133 de 1º de abril de 2021, em seu capítulo XII art. 151 a razão precursora para a efetuação deste trabalho, abarcando os Meios Alternativos de Solução de Controvérsias (MASCs) como uma nova ferramenta para os contratos licitatórios, conforme o disposto:

Art. 151. Nas contratações regidas por esta Lei, poderão ser utilizados meios alternativos de prevenção e resolução de controvérsias, notadamente a conciliação, a mediação, o comitê de resolução de disputas e a arbitragem.

Parágrafo único. Será aplicado o disposto no caput deste artigo às controvérsias relacionadas a direitos patrimoniais disponíveis, como as questões relacionadas ao restabelecimento do equilíbrio econômico-financeiro do contrato, ao inadimplemento de obrigações contratuais por quaisquer das partes e ao cálculo de indenizações. (BRASIL. Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021)

Desta forma, como ponto de partida, torna-se necessário elencar algumas considerações a respeito do significado da palavra “conflito”, cuja origem etimológica vem do latim “*Conflictu*”, e tem por sua definição, segundo o Dicionário Michaelis (2022), como “Falta de entendimento grave ou oposição violenta entre duas ou mais partes”, tendo uma conotação negativa na maioria das vezes, já que surge sempre quando os interesses colidem entre si.

Segundo Vasconcelos (2020, p.1), conflito significa dissenso latente e decorre de expectativas, valores e interesses opostos em um conflito e, por consequência, as partes costumam se tratar como adversárias, infiéis ou até mesmo como inimigas, na qual cada uma das partes buscam fundamentos para reforçar sua posição unilateral, na tentativa de enfraquecer ou até mesmo com o intuito de destruir, os argumentos da outra parte. “E esse estado emocional estimula as polaridades, dificultando a percepção do interesse comum”. (VASCONCELOS, 2020, p. 1).

O autor expõe que a solução transformadora da situação conflituosa está relacionada diretamente com a ação das partes de identificarem as diferenças entre si, e encontrarem os interesses em comum, para solucionar os interesses contraditórios, tendo em vista que as relações interpessoais possuem como base os valores ou interesses comuns.

Nesse sentido, segundo Fregapani (1997. p.100), afirma que existem ao menos três formas distintas de se alcançar a solução de um conflito de interesses, sendo: pela autotutela, pela autocomposição e pela heterocomposição.

A autotutela é, sem dúvida, o meio mais antigo, mas também o menos perfeito de se fazer justiça. Vence sempre o mais forte, quer tenha ou não razão. Por isso mesmo, só excepcionalmente é tolerado pela legislação dos povos civilizados. Entre esses casos especialíssimos, podemos nos referir à legítima defesa, à greve e ao desforço imediato. (FREGAPANI, 1997, p.100)

Nesse mesmo caminho, Fernanda Tartuce (2020, p. 20) afirma que a autotutela ou autodefesa acontece quando o sujeito utiliza da sua própria força para alcançar uma situação de vantagem em relação a situação desejada. Por isso, a utilização da autotutela costuma ser malvista, tendo em vista que remete uma ideia de violência.

Entretanto, é necessário destacar que o Estado atual aceita a autotutela somente em casos especiais como, por exemplo, a legítima defesa (artigo 188, I, do Código Civil) e desforço imediato no esbulho (art. 1210, § 1º, CC).

Desta forma, Guilherme (2016. p.7), afirma que “a autocomposição consiste em um método de resolução de conflito pelas próprias partes que o vivenciam, sem a participação de outro agente no processo de pacificação do entrave.” E a define como um modo de resolução que se dá pelos próprios envolvidos, sem que aconteça a intervenção de uma terceira pessoa para defini-lo. Tendo por sua natureza jurídica nada mais é que um negócio jurídico bilateral, sem jurisdição do mediador ou conciliador, por exemplo, já que a finalidade não é uma sentença, mas sim a autonomia de vontade das próprias partes que estruturam seus interesses.

Pelas palavras de Zaffari e Scholze (2018. p.38) em sua obra, Solução de conflitos jurídicos, a heterocomposição se dá quando o conflito é solucionado por meio da intervenção de um agente exterior à relação conflituosa original. Deste modo, em vez de isoladamente ajustarem a solução da situação conflituosa, entre partes ou de maneira unilateral, submetem a terceiro o seu conflito, em busca de solução a ser por ele firmada ou, pelo menos, por ele instigada ou favorecida.

Em meio a busca de novos meios alternativos para a solução de conflitos, os quais trouxessem resultados de maneira mais rápida e que não exijissem menores

custas ao se comparar com o meio tradicional, surgiram os denominados Meios Alternativos de Solução de Controvérsias (MASCs) ou como é conhecido e utilizado pelo mundo globalizado *Alternative Dispute Resolutions* (ADRs), sendo esses a negociação, mediação, conciliação e arbitragem.

4.1.1 Negociação

A Negociação é a forma mais antiga de solução de conflitos e acontece através do diálogo imediato entre as partes, sem que aconteça o intermédio de terceiros.

Pinho (2021, p. 46) define a negociação nas seguintes palavras:

a negociação é um processo bilateral de resolução de impasses ou de controvérsias, no qual existe o objetivo de alcançar um acordo conjunto, por meio de concessões mútuas. Envolve a comunicação, o processo de tomada de decisão (sob pressão) e a resolução extrajudicial de uma controvérsia, sendo entabulado diretamente entre as próprias partes litigantes e/ou seus representantes.

No mesmo caminho, Matos (2014 p.5) apresenta a negociação como o resultado de um acordo que se dá a partir do diálogo. Desta forma, quando se parte para uma possível negociação pressupõe-se a existência de um interesse em comum entre as partes, o qual será utilizado para aproximar as pessoas e promover o possível dialogo.

4.1.2 Arbitragem

A arbitragem é um fenômeno de importância relevante para a resolução de controvérsias na sociedade e consiste em um método alternativo de resolução de conflito no qual as partes, por meio de um acordo, determinam um ou mais árbitros, se submetendo ao Juízo Arbitral tornando-o responsáveis em proferir a decisão final diante de suas respectivas obrigações e direitos (MESSA; ROVAI, 2021 p.79).

Sobre a arbitragem Pinho (2021, p. 49) afirma:

A arbitragem surge como uma forma paraestatal de resolução de conflitos de maneira impositiva. Sua tônica está na busca de um mecanismo mais ágil e adequado para a solução de conflitos, numa fuga ao formalismo exagerado do processo tradicional, com a

vantagem, ainda, de o árbitro poder ser uma pessoa especialista na área do litígio apresentado, ao contrário do juiz, que nem sempre tem a experiência exigida para resolver certos assuntos que lhe são demandados.

Esse método é regulamentado pela força da Lei de Arbitragem nº 9.307/96. É um processo eficaz, rápido, sigiloso e econômico e acontece quando o poder delegado de decisão é dado a um terceiro, o qual irá definir para qual das partes pertence o direito em disputa, declarando quem está com a razão, não se sujeitando a recursos ou tribunais estatais. Esse método tem ganhado espaço, sendo aplicado nos dias atuais.

4.1.3 Conciliação

Scavone Jr. (2020 p.287) diferencia a conciliação dos demais meios alternativos de resolução de impasses, pela ação e postura do conciliador, o qual aplica-se na busca da solução da situação problemática, sugerindo caminhos e buscando possibilidades nas quais solucione o conflito, todavia, sem que possa impor a sugestão entre as partes, diferentemente do juiz togado ou até mesmo do árbitro.

a conciliação consiste na harmonização entre os envolvidos no conflito. Nesse modelo, um terceiro proporciona às partes a minimização das diferenças entre seus interesses, objetivando uma concessão mútua. O conciliador trabalha com o conflito, separando o problema das partes. (MIKLOS; MIKLOS, 2020, p.12)

Este método tem como seu objetivo a obtenção de um acordo e é aconselhada para as partes que não possuam vínculo anterior ao conflito, uma vez que o conciliador pode sugerir a solução da controvérsia conforme previsto na Lei 13.105/2015, art. 165 § 2º.

4.1.4 Mediação

A etimologia da palavra mediação origina-se do latim “mediare”, que significa intervir, mediar. É um procedimento de resolução de controvérsia, onde é escolhido um terceiro imparcial para auxiliar no diálogo entre as partes em conflito, utilizando técnicas para buscar e alcançar a solução pacífica de suas problemáticas.

A mediação se mostra útil quando o conflito entre as partes, no âmbito privado – sem descartar a mediação no setor público –, desborda dos interesses financeiros em discussão que, muitas vezes, são, apenas, o pretexto para disputas emocionais que extrapolam o contexto aparente do conflito. (SCAVONE. 2020, p. 287)

A mediação no Brasil possui o Princípio da Soberania da Vontade como base, tendo em vista ajustar a situação problemática na qual gerou o conflito entre as partes. A utilização deste método aponta a disponibilidade da mudança de comportamento e postura deixando de lado a divergência ou situação de controvérsia, diminuindo a competitividade entre as partes e as aproximando.

4.1.5 Comitês De Resolução De Disputas

Os Comitês de Resolução de Disputas (CRDs) são uma forma extraordinária de resolução de conflito, o qual consiste na criação de um Comitê de especialistas em matérias técnicas variadas, que irão acompanhar a execução do contrato feito pelas partes. (SIQUEIRA, 2022)

Os CRDs têm sua origem vinculada aos contratos de construção, em especial em decorrência dos conflitos gerados a partir da forma desequilibrada ao resolver um conflito entre o contratante e a empresa de construção contratada. Deste modo, os problemas contratuais eram resolvidos unicamente pelo contratante do serviço, no qual aprovava as alterações que julgasse necessárias, as impondo à contratada, o qual de modo geral não podia paralisar a obra. (BRAGA, 2021)

O método “*Dispute Boards*” foi usado como um método experimental em 1975, com a intenção de auxiliar a construção do segundo furo do “*Eisenhower Tunnel*”, no estado do Colorado, nos Estados Unidos e obteve sucesso. Desde então, esse procedimento vem se destacando com sua aplicação em projetos, sendo que sua adoção pelos contratantes é objeto de negociações específicas, muitas vezes difíceis, visto que a parte contratante resiste em abrir mão do seu poder tradicional. (VAZ e PICOLI, 2013)

Deste modo, torna-se nítido que os CRDs foram criados como um MASC, com o objetivo de não somente trazer a solução do conflito, mas também para a prevenção do mesmo, tendo em vista que esta comissão acompanha toda a

execução do contrato, trazendo para a parte contratante a oportunidade de melhor compressão técnica e entendimento a respeito da real necessidade de determinadas alterações propostas pela contratada.

4.2 O USO DE MEIOS ALTERNATIVOS NOS CONTRATOS DE LICITAÇÃO

A nova Lei de Licitações e Contratos publicada no dia 1º de abril de 2021, Lei nº 14.133 instaura um novo tempo para as contratações públicas no Brasil, revogando a lei anterior Lei nº 8.666/1993, sem trazer danos para outras leis e normas.

Com uma grande distinção em relação à Lei de 1993, a NLL guarda um capítulo inteiro para abordar exclusivamente sobre a utilização dos meios adequados para prevenção e resolução de conflito, adotando a benevolente política da conciliação, e trazendo a possibilidade para as partes do contrato de não terem de se sujeitar à demorada e cara resolução das controvérsias pelo Poder Judiciário. (CARVALHO, 2021).

Desta forma, o renomado jurista Rui Barbosa em seu livro “Oração aos Moços”, destaca a grande lentidão dos magistrados, sendo que este fato se perdura até os dias atuais (apud SENADO FEDERAL, 2019):

Justiça atrasada não é justiça, senão injustiça qualificada e manifesta. Porque a dilação ilegal nas mãos do julgador contraria o direito escrito das partes, e, assim, a lesa no patrimônio, honra e liberdade. Os juízes tardinheiros são culpados, que a lassidão comum vai tolerando. Mas sua culpa tresdobra com a terrível agravante de que o lesado não tem meio de reagir contra o delinquente poderoso, em cujas mãos jaz a sorte do litígio pendente.

Desde a justiça atrasada até a tolerância comum, torna-se nítida que as problemáticas descritas por Rui Barbosa no ano de 1920, se perduraram por mais de 100 anos após a sua escrita, ao menos no âmbito dos contratos licitatórios, área a qual expressa grande anseio pela dinamicidade na resolução em seus litígios a partir da publicação da nova lei 14.133 de 2021.

Conforme o Capítulo XII desta nova lei, os meios extrajudiciais de solução de controvérsias podem ser estes: a mediação, a conciliação, o comitê de resolução de disputas ou mesmo a arbitragem, poderá ser aplicado aos conflitos relacionados aos direitos patrimoniais, assim como as situações relacionadas a reequilíbrio econômico-financeiro contratual, cálculos indenizatórios, obrigações contratuais e inadimplemento. (LOPES E PAPALIA, 2021)

Com base no art. 152, a arbitragem é trazida como um direito garantido, todavia com a responsabilidade de preservar o princípio da publicidade. Desta

maneira, sendo considerada essencial para os demais procedimentos da Administração Pública, a necessidade da publicação e transparência de cada ato relacionado a utilização da arbitragem vem escrito previamente, para afastar quaisquer tipos de interpretações errôneas. (BRASIL, 2021)

Fica autorizado, de acordo com o artigo 153 supra da Lei nº 14.133/2021 (BRASIL, 2021), que os contratos podem ser aumentados para incluir os meios alternativos para solução de conflito. Desta forma, ainda os contratos anteriores à publicação desta nova lei, poderão ser beneficiados pelas normas da atual legislação, sem que haja qualquer prejuízo.

Sobre a arbitragem, a NLL em seu art. 154, vale dizer que a escolha dos árbitros se dará mediante aos princípios isonômicos, bem como transparentes e técnicos. (BRASIL, 2021).

Ante o disposto, nota-se desta forma que o Capítulo XII traz uma grande inovação para o âmbito da Administração Pública, tendo em vista que alicerçou os métodos alternativos para a solução de controvérsia como uma ferramenta mestra e eficaz para alcançar as resoluções das problemáticas desse ramo, de maneira célere, pública e eficaz, com um destaque para aplicação da arbitragem.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Administração Pública tem por necessidade cumprir com suas responsabilidades alcançando o interesse público e, para que isso ocorra, muitas vezes faz a utilização do processo licitatório na intenção de atingir estes objetivos.

Sendo a licitação o processo pelo qual a administração pública faz a contratação dos fornecedores e dos prestadores dos serviços, logo este procedimento se faz necessário para o primoroso cumprimento de suas obrigações, promovendo um funcionamento social considerado satisfatório.

O procedimento licitatório é regido por diversos princípios previstos em lei, os quais foram criados com objetivo de propiciar a regulamentação dos atos, de forma que a partir do fiel cumprimento dos princípios vêm proporcionando a igualdade, a transparência e a eficiência.

Diante disto, existe uma crise de litigiosidade pela qual o Brasil tem passado. Sendo consequência da chamada “cultura do litigio” o grande número de processos tramitando no sistema judiciário gera uma grande morosidade na busca da resolução processual.

A “cultura do litigio” é uma ideia presente no senso comum de que a única forma de alcançar a justiça ou a for mais correta de se obter a justiça em uma situação problemática é por meio de um processo judicial.

Desta forma, as pessoas tem a tendência de, ao se depararem com uma situação conflituosa, ingressarem com um processo para resolvê-la, antes mesmo de tentar chegar a um acordo ou um meio termo entre as partes.

Um recurso utilizado para trazer a solução de um problema sem necessariamente ter de enfrentar um processo judicial é a aplicação dos chamados meios alternativos para a solução de conflitos, os quais permitem alcançar uma solução demandando menores custos e de maneira notadamente mais rápida que pelos métodos judiciais.

No capítulo XII da Lei 14.133 de 1º de abril de 2021, é trazida a utilização dos chamados métodos extrajudiciais de prevenção e resolução de controvérsias, de

modo em que, desde então, poderão ser aplicados nos contratos licitatórios, adotando assim benevolentes políticas da conciliação, da mediação, da arbitragem e do comitê de resolução de disputas.

Por fim, os MASCs são considerados ferramentas eficazes para solucionar os problemas trazidos, e/ou agravados em decorrência da crise litigiosa. Tendo em vista que a utilização de tais meios proporciona uma solução mais célere do conflito, demandando um menor custo e, por consequência, proporciona uma redução dos processos ativos no âmbito judicial.

Entretanto, ainda que uma excelente ferramenta, a utilização dos MASCs, não trazem uma resolução definitiva para a “cultura de litigiosidade” bem como para a crise, tornando necessário maiores estudos em relação a problemática enfrentada e desenvolvimento de novas técnicas e estratégias para que possa alcançar, cada dia mais, uma justiça rápida e barata, a fim de que todos tenham acesso.

REFERÊNCIAS

BARBOSA, Rui. **Oração aos Moços**. Edição comemorativa dos 170 anos do nascimento de Rui Barbosa: Edições do Senado Federal – Vol. 271, 2019.

BITTENCOURT, Sidney. **Contratando sem Licitação**: Contratação Direta por Dispensa ou Inexigibilidade - Lei Nº 14.133, De 1º De Abril De 2021 – Nova Lei De Licitações - Lei Nº 13.303, De 30 De Junho De 2016 – Lei Das Estatais. [Digite o Local da Editora]: Grupo Almedina (Portugal), 2021. 9786556273822. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786556273822/>. Acesso em: 20 mai. 2022.

BRAGA, Carlo Fabrizio Campanile. **Os comitês de resolução de conflitos (crd) e sua utilização nos contratos de concessão no Brasil – análise sobre a viabilidade jurídica e adequação**. PGE/MS – Procuradoria-Geral do Estado. 2021.

BRASIL. **Constituição** (1988). **Constituição** da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado **Federal**: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Lei n.º 8.666, de 21 de junho de 1993. Regulamenta o art. 37, inciso XXI, da Constituição Federal, institui normas para licitações e contratos da Administração Pública e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 21 de junho de 1993, 172º da Independência e 105º da República.

BRASIL. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil**.

BRASIL. Lei n. 14.133, de 1º de abril de 2021. **Lei de Licitações e Contratos Administrativos**. Disponível em: <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/lei-n-14.133-de-1-de-abril-de-2021-311876884>. Acesso em: 02 abr. 2021.

CALASANS Jr., J **Manual da Licitação**. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2021. 9786559770298. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559770298/>. Acesso em: 20 mai. 2022.

CAMPOS, Ana C. **Direito Administrativo Facilitado**. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2021. 9786559641536. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559641536/>. Acesso em: 01 mai. 2022.

CARVALHO, Guilherme. **As medidas conciliatórias da nova Lei de Licitações**. Revista Consultor Jurídico, 30 de abril de 2021, 8h00. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2021-abr-30/licitacoes-contratos-medidas-conciliatorias-lei-licitacoes>.

CNJ. **Justiça em Números 2018**. Disponível em: < <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2018/08/44b7368ec6f888b383f6c3de40c32167.pdf> > Acesso em 04 junho. 2022

CNJ. **100 Maiores Litigantes**. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/100_maiores_litigantes.pdf> Acesso em 06 setembro. 2022

COELHO, Ricardo Corrêa. **O público e o privado na gestão pública**. Florianópolis Departamento de Ciências da Administração/ UFSC. 2009

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 28ª edição. São Paulo: Atlas, 2015.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo**. 35ª edição. São Paulo: Forense Grupo GEN, 2021. E-book. 9788530993351. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993351/>. Acesso em: 22 ago. 2022.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella D. **Direito Administrativo**. 34ª edição. Rio de Janeiro: Forense: Grupo GEN, 2021. E-book. 9788530993351. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530993351/>. Acesso em: 28 ago. 2022.

EUGENIO, M. J. **Licitação pública, conceito e finalidades**. Disponível em: <<https://unisantacruz.edu.br> > JICEX > article > view>. Acesso em: 22 mai. 2022.

FECCHIO, M.C.; MUNGO, M.R. **Da evolução histórica do princípio da celeridade processual**. Rev. de Ciên. Jur. e Soc. da Unipar. Umuarama. Vol. 9, n. 1, p. 117- 27, 2006.

FILHO, M. J.. **Comentário a lei de licitações e contratos administrativos**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FREGAPANI, Guilherme Silva Barbosa. **Formas Alternativas de Solução de Conflitos e a Lei dos Juizados Especiais Cíveis**. 1997. Disponível em: <http://www2.senado.gov.br/bdsf/item/id/199>. Acesso em agosto/2012.

GIL, A. C. **Métodos e técnicas de pesquisa social**. 6º ed. São Paulo: Atlas, 2008.

GUILHERME, Luiz Fernando do Vale de **A. Manual dos MESCs: meios extrajudiciais de solução de conflitos**. Disponível em: Minha Biblioteca, Editora Manole, 2016.

HORVATH, Miriam V F. **Direito Administrativo**. Editora Manole, 2011. 9788520444320. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788520444320/>. Acesso em: 09 mai. 2022.

LICITAR. In: DICIO, Dicionário Online de Português. Porto: 7Graus, 2022. Disponível em: < <https://www.dicio.com.br/licitar>>. Acesso em: 22/05/2022.

LIMA, Eliza Perez Dos Santos. **Cultura de Litigância: você sabe o que é?**. Politize, 2021. Disponível em: <<https://www.politize.com.br/cultura-de->

PAIVA, Daniel Machado de. **As licitações e o interesse público**. Universidade Federal De São João Del-Rei-Mg, 38p. 2018.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina D. **Manual de Direito Processual Civil Contemporâneo**. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2022.9786555596502. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555596502/>. Acesso em: 09 abr. 2022.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina D.; MAZZOLA, Marcelo. [Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2021. 9786555598087. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786555598087/>. Acesso em: 10 abr. 2022.

Princípios da Licitação: entenda o que diz a Lei 14.133/21. Portal de Compras Públicas, 2021. Disponível em: https://www.portaldecompraspublicas.com.br/novidades/principios-da-licitacao-entenda-o-que-diz-a-lei-14-133-21_1189#:~:text=descumprir%20as%20normas.-,Da%20transpar%C3%Aancia,de%20auditagem%20de%20suas%20a%C3%A7%C3%B5es.>. Acesso em: 05 de setembro de 2022.

SANTOS, Tayla Fernanda dos. **Aspectos Relevantes do Processo Licitatório frente à Pandemia de COVID-19**. 54 p. Trabalho de Conclusão de Curso (Monografia). Graduação Bacharel em Direito. Faculdade de Apucarana - FAP. Apucarana-Pr. 2021.

SALLES, Bruno Makowiecky. **Acesso à Justiça na era da Judicialização**. Santa Catarina, Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional, v. IV, n. 01, p. 277-305, 2016.

SCAVONE JR., Luiz A. **Arbitragem - Mediação, Conciliação e Negociação**. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2020. 9788530990152. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530990152/>. Acesso em: 10 abr. 2022.

SIQUEIRA, Daniel. **O comitê de resolução de disputas como inovação na nova lei de licitações**. Chenut Oliveira Santiago Advogados, 2022.

TARTUCE, Fernanda. **Mediação nos Conflitos Cíveis**. [Digite o Local da Editora]: Grupo GEN, 2020. 9788530992330. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530992330/>. Acesso em: 18 jul. 2022.

THEODORO JUNIOR, Humberto. **Celeridade e efetividade da prestação jurisdicional. Insuficiência da reforma das leis processuais**. Belo Horizonte: 2004.

TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. **Licitações e contratos**. Ed. 4. 2010. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496111/000889738.pdf>. Acesso em: 22 mai. 2022.

VASCONCELOS, Carlos Eduardo D. **Mediação de Conflitos e Práticas Restaurativas**. Disponível em: Minha Biblioteca, (7th edição). Grupo GEN, 2020.

VAZ, Gilberto José e NICOLI, Pedro Augusto Gravatá. **Os Dispute Boards e os contratos administrativos: são os DBS uma boa solução para as disputas sujeitas a normas de ordem pública?** Revista de Arbitragem e Mediação, São Paulo, v. 38, jul-set/2013

ZAFFARI, Eduardo K.; SCHOLZE, Martha L. **Solução de conflitos jurídicos**. Grupo A, 2018. 9788595025233. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788595025233/>. Acesso em: 03 abr. 2022.